

Panamá, 14 de noviembre de 2000.

Licenciado

José María Herrera Jr.

Gerente General del Instituto de Seguro Agropecuario

E. S. D.

Señor Gerente General:

Con agrado le brindo mi parecer jurídico a su Consulta Administrativa fechada tres de octubre del dos mil, relacionada a la delegación provisional de las facultades o atribuciones legales de los viceministros de Estado.

La consulta específica.

En palabras del funcionario consultante, la consulta consiste en:

“Si un Ministro puede nombrar como viceministro encargado a cualquier funcionario que se encuentre en el área de su competencia ya sea dentro del Ministerio o en las Instituciones Autónomas que forman parte del sector”.

Era de esperarse que el criterio legal externado por el despacho del Asesor Legal del Instituto de Seguro Agropecuario (en lo sucesivo el Instituto), planteara los elementos de hecho que acompañan a toda consulta administrativa, según lo establece el numeral primero del artículo sexto de la Ley N°38 del 2000. Es decir, que se planteara la consulta respecto de un caso concreto. Sin embargo, el criterio de justificación legal de la consulta¹ es tan breve (cuatro líneas de un solo párrafo) que se hace difícil para esta Procuraduría adecuar la consejería legal a una situación concreta, y por ello, el dictamen tendrá un concepto meramente ilustrativo de la legislación referida a la temática de la designación provisional de los Viceministros de Estado.

¹ Este criterio legal está contenido en la Nota 1068-00 GAL, recibida en la Procuraduría de la Administración el once de octubre de 2000, suscrita por el licenciado José María Herrera y la Jefa de la Asesoría Legal del Instituto, licenciada Alexia Echeverría Béliz.

Criterio de la Procuraría de la Administración.

La figura del Viceministro de Estado.

La figura del Viceministro de Estado no es de raigambre constitucional, sin embargo, ello no significa que tal cargo no se ajusta al orden constitucional. En este sentido, afirma el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que: “existe en Panamá una costumbre, de valor constitucional, según la cual se estima que los Viceministros actúan jurídicamente, dentro del orden constitucional, al reemplazar en sus funciones a los Ministros de Estado en ciertos casos”.²

Anteriormente el cargo que hoy desempeñan los Viceministros, se denominaba “Secretario de los Ministerios”. El nombre de Viceministro lo brinda la Ley N°32 de 7 de noviembre de mil novecientos cincuenta y siete³,

¿Quién debe nombrar o designar a los Viceministros de Estado?

Según se desprende del artículo tercero de la Ley 46 de 1952⁴, “todo funcionario y empleado público subalterno del Órgano Ejecutivo será nombrado por Decreto Ejecutivo en el cual se designará con claridad la clasificación que le corresponde...”. En este sentido afirma el artículo 770 del Código Administrativo que, el nombramiento lo hará el funcionario que determine la ley o los reglamentos específicos. Y que en caso de duda respecto de la persona que debe hacer la designación o nombramiento, éste lo hará el Presidente de la República, si el destino público, es de orden nacional. Igual respuesta da el numeral seis del artículo 179 de la Carta Política al establecer lo siguiente:

“Artículo 179. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del ministro respectivo:

(...)

6. Nombrar con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualquier cargo o empleo nacional cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación...”:

² Ver el fallo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del diecinueve de febrero de mil novecientos noventa y dos, en relación con el amparo de garantías constitucionales propuesto por el Dr. José J. Ceballos Hijo, en representación de los señores Roberto H. Clarke, Fernando M. Edwards y Patrick W. Guerra en contra de la Orden de Hacer contenida en la resolución No. 98-DM-91 proferida por el anteriormente denominado Ministerio de Trabajo y Bienestar Social.

³ Publicada en la Gaceta Oficial numero 13. 401 de veintidós de noviembre de mil novecientos cincuenta y siete.

⁴ Publicada en la Gaceta Oficial numero 11.958 de 22 de diciembre de 1952.

Luego de un examen general sobre la legislación nacional referida al nombramiento de los Viceministros, otrora secretarios de ministerios, se deduce que no existe una norma especial que despeje la duda respecto de quién los nombra. Por esta razón se debe acudir al remedio general que dan tanto la Constitución como el Código Administrativo, en el sentido de que es el Presidente de la República, junto con el Ministro del ramo, los que designan a los Viceministros.

¿Quién puede suplir validamente a los funcionarios de alta jerarquía administrativa?

En opinión de la abogada directora de la Dirección de Asesoría Legal del Instituto, “el Ministro está en la potestad de designar al funcionario que a bien considere, siempre y cuando, el designado sea funcionario del Ministerio en cuestión o de las Instituciones autónomas que formen parte del sector...”. No comparto esta tesis, ya que ello involucra un poder administrativo nominador, tan amplio que podría redundar en violación del ordenamiento legal.

Efectivamente, si el Presidente de la República junto con el Ministro del ramo respectivo tuvieran amplias facultades para nombrar al funcionario que a bien tengan para que ocupe provisionalmente el cargo de Viceministros, ello podría degenerar en el incumplimiento de los requisitos que la ley exige para el nombramiento de los Ministros, que por regla general son los mismos que las leyes orgánicas de los ministerios exigen a los Viceministros.

En el caso del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, por mencionar un ejemplo, en el artículo sexto (6) de su ley orgánica, la Ley 12 de 25 de enero de 1973⁵, se establece que, “para ser Viceministro se necesitan los mismos requisitos que para ser Ministro de Estado”.

La Carta Política establece en su artículo 191 que para ser Ministro se requiere: “ser panameño por nacimiento, haber cumplido veinticinco años de edad y no haber sido condenado por el Órgano Judicial por delito contra la administración pública, con pena privativa de la libertad”. Además se exige no tener parentesco familiar dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con el Ministro, o cualquier miembro del Consejo de Gabinete.⁶

Por todo lo antedicho, se deben cumplir con algunos resguardos legales para el nombramiento de los Viceministros por lo cual no podría darse el nombramiento, aunque provisional, en tan amplias condiciones.

Ahora bien, es oportuno preguntarnos cuál debe ser la categoría funcional del potencial designado en el cargo de Viceministro?

⁵ Publicada en la Gaceta Oficial número 17. 271 de 26 de enero de 1973.

⁶ Ver el artículo 192 de la Constitución Política.

¿Podrían ser los directores de Organismos especializados, ser designados Viceministros?

Un punto por esclarecer puede surgir en torno de la designación de los Viceministros, como altos empleados del Estado, ya que según se sabe, los Ministros pueden delegar sus atribuciones administrativas en ellos. Esta duda se sustenta además en el hecho de aclarar si los ministros pueden delegar en los funcionarios técnicos la adopción de decisiones de carácter general, por ser considerados funcionarios del orden interno del ministerio o incorporados al sector específico de ese ministerio.

En nuestra opinión esta delegación no es procedente en la persona de los funcionarios técnicos, pues de darse estuvieran facultados a tomar decisiones administrativas generales; ya que, por un lado, la autoridad del Ministro y Viceministerio se acota dentro del ámbito del Ministerio y no debe exteriorizarse en decisiones que trasciendan de ese ámbito ni siquiera por vía de delegación, ya que ello equivaldría a modificar la naturaleza de aquél órgano interponiéndolo en línea de autoridad.

Esta claro que los directores de organismos especializados, dentro del mismo sector ministerial, no son directores generales, aunque algunas interpretaciones hayan dado lugar a pensar que los Directores Generales de algunos ministerios, tienen la misma jerarquía y funciones administrativas que los Directores de los organismos especializados.

Conclusiones

Por todo lo antedicho, soy de la opinión que el nombramiento del Viceministro de, en cualquier ministerio, debe revestir la característica de un acto formal y además con mínimos reparos sustanciales, como el cumplimiento de los requisitos mínimos para ser ministro descrito en la Carta Política y dentro de la categoría inmediata a la del Viceministerio, es decir, la de Dirección General del Ministerio respectivo.

Con la pretensión de haber colaborado con su Despacho, quedo de usted,

Atentamente,



Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/15/hf.